

**Дрьоміна-Волок Н.В.**  
*головний науковий співробітник*  
*Науково-дослідного інституту*  
*Національної академії прокуратури України,*  
*LL.M, кандидат юридичних наук, доцент*

## **СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ ТЛУМАЧЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СУДОМ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ ДЕРЖАВ З ПРОТИДІЇ РАСОВОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ**

Еволюція морально-політичного та правового ставлення міжнародного співтовариства до принципу недискримінації від формально-декларативного до загальнообов'язкового для виконання на нормативному та правозастосовчому рівнях є певним чином відображеною в історії розвитку концептуальної основи рішень Європейського Суду з прав людини (ЄСПЛ) щодо дискримінації. Як і світ у цілому, ЄСПЛ у своїй практиці пройшов шлях від незастосування формально закріпленої заборони дискримінації, аргументуючи свою позицію процесуальними та теоретичними обмеженнями, до визнання принципу недискримінації як найфундаментальнішого у системі правових цінностей. Однак, варто підкреслити, що труднощі, з якими стикалися судді ЄСПЛ під час розгляду справ відносно дискримінаційного поведіння, мають під собою й об'єктивні підстави через специфіку визначення наявності елементу упередженості у поведінці, яка завжди включає оціночний компонент та залежить від ступеню очевидності доказів дискримінаційного мотиву правопорушника. Такий мотив може бути присутній як у поведінці, що не підлягає кримінальному переслідуванню, так і кримінально-караних діях. Діяльність ЄСПЛ не містить кваліфікаційної функції, втім є направленою на забезпечення виконання державами зобов'язань за Європейською конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, зокрема, дотримання принципу недискримінації, що включає його загально-державне закріплення та обов'язок докладати всіх можливих зусиль з попередження та притягнення до відповідальності за порушення цього принципу з боку фізичних та юридичних осіб. Перший компонент відповідного зобов'язання – законодавче встановлення принципу недискримінації – на сьогоднішній день виконаний більшістю держав-учасниць Європейської конвенції,

однак, його застосування на юстиційному та рівнях вимагає вдосконалення, що включає перегляд існуючих концептуальних та нормативних (матеріальних та процесуальних) рамок доведення дискримінаційного мотиву як у національних правових системах, так і у системі відповідних підходів до цієї проблеми Європейського суду.

Боротьба з дискримінаційною поведінкою неможлива без існування працюючого судового механізму доказування нерівного поводження. Втім, сукупність юридичних та організаційних перешкод іноді робить неможливим довести наявність дискримінації. Так, спеціальна стаття Кримінального Кодексу України (ст. 161), що встановлює кримінальну відповідальність за порушення прав людини на дискримінаційній підставі, сформульована таким чином, що доказування відповідного дискримінаційного наміру набуває великої складності. Крім того, певна інституціональна упередженість до такого роду злочинів часто призводить до їхньої кваліфікації за іншими статтями Кримінального Кодексу України. Через це кількість фактично вчинених злочинів, що підпадають під статтю 161 ККУ, не відповідає кількості відкритих за цією статтею, і тим більше доведених до суду справ. Те ж саме й відноситься до встановлення мотиву расової або іншої ненависті як однієї з обтяжуючих обставин злочину [1]. Ця проблема – визначення та доказування дискримінаційної поведінки, – однак, є набагато глибшою за належну процедуру доказування поведінки дискримінаційного характеру. Психологічне ставлення до вибору жертви, як до члену уразливої групи, як за етнічним, так і соціальним походженням, практично майже неможливо довести, якщо вчинення правопорушення не супроводжується расистськими або іншими ненавистницькими гаслами, особливо якщо мотив злочину – корисливий. Так, наприклад, часто донорами нелегальної трансплантації органів є ті, право на життя яких підсвідомо є менш цінним. Здатність вчинити злочин або правопорушення проти однієї особи, яка підсвідомо, або свідомо відноситься злочинцем до такої групи людей, що не мають рівноцінне право на життя, власність, гідність, і яка не супроводжується традиційно очевидною ненавистю, набагато складніше довести.

В ситуації, коли національна судова практика є недостатньою з різних причин, з метою належної імплементації стандартів протидії дискримінації необхідно звертатись до практики міжнарод-

них судових установ. Основним міжнародним судовим органом, який має впливати на розробку та впровадження Україною матеріальних та процесуальних анти-дискримінаційних елементів, є Європейський Суд з прав людини, який діє на основі Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [2]. При прийнятті рішень Європейський суд з прав людини згідно зі ст. 32 Конвенції застосовує положення самої Конвенції: «юрисдикція Суду поширюється на всі питання тлумачення і застосування Конвенції та протоколів до неї, подані йому на розгляд відповідно до статей 33, 34 і 47». Втім, через оціночний характер багатьох положень Конвенції особливого значення набуває їх тлумачення Судом при прийнятті рішень [3]. Таким чином створюється особливе «прецедентне право» Суду, яке не є ідентичним прецедентному праву держав з системою *common law*, не зобов'язуючи Суд обов'язково слідувати своїм попереднім рішенням, але істотно впливає на зміст рішень Суду та принципи застосування Конвенції. Отже, діяльність Європейського суду з прав людини є не тільки правозастосовною, але й, що не менш важливо, правотлумачною, що в результаті має й певний правотворчий вплив на держави, які імплементують в своє законодавство встановлені Судом в процесі прийняття рішень стандарти та принципи захисту тих чи інших прав людини. Крім того, прецедентний характер тлумачної практики Суду дозволяє відповідати тенденціям динамічних процесів у суспільстві та еволюції правової думки.

Певне поєднання прецедентної практики встановлення принципів та умов застосування юридичних правил поведінки, властивої державам англосаксонської системи права, та формальне обмеження застосованого Судом права статтями Конвенції, більш притаманного країнам романо-германської системи права, до яких відносить себе Україна, в умовах вітчизняної традиційної правової думки було сприйнято як чужорідне явище. Це обумовило необхідність зміни не тільки законодавства України, але і теоретичних підходів до законодавчого забезпечення захисту прав людини, адже міжнародно-правове зобов'язання дотримуватись норм Конвенції та застосовувати правові правила, що виникли в процесі прийняття рішень Європейським судом з прав людини, є обов'язковим для України. У 2006 р. був прийнятий Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Згідно зі ст. 17 Закону («Застосування су-

дами Конвенції та практики Суду) «суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права» [4]. Незважаючи на законодавчо закріплений статус практики суду як джерела права, актуальним залишається комплексний перегляд теоретико-юридичного підходу до застосування в українських судах практики міжнародних судових органів.

Крім того, формалістична правова система України, сутнісно не змінившись з часів Радянського Союзу, ідейно не відповідає тому правовому простору, який в змозі належним чином, згідно з цілями та задачами Європейської конвенції, забезпечити виконання всіх її приписів. Як зазначає С. Шевчук, з моменту набуття чинності для України Європейської конвенції з прав людини «починається якісно новий та раніше невідомий в Україні етап правової реформи, що полягає у перенесенні європейських та загальносвітових правничих цінностей на український ґрунт, що здебільшого знаходять своє практичне втілення у прецедентному праві Європейського суду з прав людини» [5]. Встановлений Конвенцією обов'язок держав-учасниць законодавчо закріпити гарантії прав людини, дотримуватись їх та належним чином захищати, використовуючи владні механізми, в українському правовому просторі характеризується юридичними особливостями, властивими державам з історично пріоритетним позитивістським підходом. Ратифікація Конвенції призвела до необхідності зміни традиційних підходів до тлумачення та застосування норм, що встановлюють права людини. Іншими словами, як пише С. Шевчук, Україна «започаткувала процес зміни панівної позитивістської парадигми права, що спричинило виникнення у правовій теорії, у правотворенні та у правозастосуванні необхідного для подальшого розвитку переосмислення традиційних підходів» [6].

Принцип недискримінації, встановлений Європейською конвенцією, має декілька площин застосування: по-перше, це антидискримінаційні гарантії матеріально-правового характеру, тобто забезпечення «користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, ... без дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою» (ст. 14 Конвенції); по-друге, це антидискримінаційні процесуальні гарантії, тобто забезпечення всім рівного права подавати індиві-

дуальні заяви, незалежно від громадянства, віку або можливостей заявника: «Суд може приймати заяви від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб, які вважають себе потерпілими від допущеного однією з Високих Договірних Сторін порушення прав, викладених у Конвенції або протоколах до неї. Високі Договірні Сторони зобов'язуються не перешкоджати жодним чином ефективному здійсненню цього права» (ст. 34 Конвенції); по-третє, це закріплення загальних антидискримінаційних гарантій відповідно до Протоколу №12 2000 р. згідно з яким, «здійснення будь-якого передбаченого законом права забезпечується без дискримінації за будь-якою ознакою, наприклад за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національної меншини, майнового стану, народження або за іншою ознакою; ніхто не може бути дискримінований будь-яким органом державної влади за будь-якою ознакою...» (ст. 1) [7].

Елементи поняття «дискримінація» містяться як у рішеннях Суду, так і у доктринальних джерелах. Так, серед безлічі теорій про елементи, які складають поняття дискримінації, цікавою є думка Нагеля та Сомека, яких цитує Г. Девіс. Вони вважають, що аспектами дискримінації є «приниження, яке відбувається в тому випадку, коли те, що має значення для людини не враховується на користь того, що з її точки зору не має значення та що є неважливим для будь-якої розумної людини. Стереотипізація відбувається, якщо з людиною поводяться так, як би вона була просто одним з прикладів певного типу людей, коли вона насправді вона таким не є. Перевизначення відбувається тоді, коли правило є настільки універсалізованим, що вимагає адаптивної поведінки, яка може виходити за рамки розумного» [8].

Поширеним є визначення поняття «дискримінації», наведене у рішенні Європейського суду з прав людини у справі *Willis v. the United Kingdom*: «дискримінація означає відмінність у поводженні з людьми в схожій ситуації, якщо це поводження не може бути об'єктивно та розумно виправданим». «Розумність та виправданість» Суд тлумачить як переслідування легітимної мети та розумну пропорційність між використовуваними засобами і переслідуваною метою [9]. Як зазначає О.Г. Осіпов, «міжнародні інструменти, національні закони і прецедентні рішення міжнародних органів та національних судів розуміють під дискримінацією неправомірне

проведення відмінностей за будь-якою підставою. Дискримінацію можна представити як діяння (дію або бездіяльність), що характеризується сукупною наявністю наступних елементів: встановлення відмінностей на певній підставі, негативні наслідки, які настають або можуть наступити для однієї з сторін, між якими проводяться відмінності, довільний та необґрунтований характер подібного розрізнення» [10].

*De jure* антидискримінаційні гарантії, встановлені ст. 14 Конвенції, мають матеріально-правовий характер, однак вченими та практиками неодноразово підкреслювався формальний підхід Суду до інтерпретації ст. 14, який обумовлюється обмеженнями текстом Європейської конвенції, судовою процедурою та формальною концепцією рівності. З процесуального боку, тільки можливі жертви мають право подавати скарги (окрім держав), але вони повинні спочатку вичерпати внутрішні засоби правового захисту в державі-учасниці; крім того, Європейський суд не поспішає робити висновки про дискримінацію із даних статистики. Найбільш обмежуючим фактором, однак, є формальне бачення Суду сутності дискримінації, що відповідає прямій дискримінації, проте справи, що стосуються непрямої дискримінації вирішуються Судом з великими застереженнями. Протягом останнього десятиліття, проте, у рішеннях Суду можна виокремити тези, що доводять зміну його підходу до інтерпретації рівності від формального до матеріального. На відміну від формальної рівності, матеріально-правова концепція враховує, як жертви відчувають наслідки дискримінації. Головне питання, таким чином, полягає не в тому, чи закон встановлює відмінне поводження або дії держави вмотивовані упередженням, а в тому, чи є наслідком закону обмеження або виключення. Доктрина матеріально-правової рівності відображає результати структурної нерівності, коли встановлення конкретного порушника, що вчиняє дискримінацію, є неможливим [11].

Вищенаведені визначення містять безумовно необхідні елементи поняття «дискримінації». Втім, якщо це поняття використовувати у широкому сенсі, вони не є достатніми. Практика Суду щодо застосування статті 14 Конвенції характеризується відсутністю її незалежного використання, тобто вона може застосовуватись тільки у поєднанні з іншими нормами Конвенції, встановлюючи принцип рівності їх застосування. Європейський суд у справі *Belgian Linguistics Case* встановив, що права, гарантовані

Конвенцією, повинні розглядатись таким чином, нібито стаття 14 «є невід'ємною частиною кожної з статей, які встановлюють права та свободи» [12]. Таким чином, принцип рівного поводження традиційно вважається таким, що не має достатньо істотної бази в рамках практики Європейського Суду з прав людини. Більш того, стаття 14, яка встановлює загальну заборону дискримінації стосовно застосування положень Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., деякими вченими характеризується як «беззуба» стаття, яка не може запропонувати реального захисту індивідуальних заявникам [13].

Європейський Суд з прав людини тлумачить термін «дискримінація» для його застосування у своїй практиці, яка, як відомо, відноситься до сфери визначення відповідальності держави у випадку порушення певних положень Європейської конвенції з прав людини. Інтерпретація Судом поняття «дискримінація», таким чином, при перекладанні на індивідуальну відповідальність стає надто вузьким. Індивідуальна юридична відповідальність, до якої держава має притягати винних у дискримінації осіб, може бути як цивільною, так і адміністративною та, за найсерйозніші прояви дискримінації, – кримінальною. Очевидно, що при буквальному тлумаченні, під суспільно-небезпечною поведінкою, що становила різне поводження «за відсутністю об'єктивних та розумних» підстав, формально підпадають інші склади злочинів, такі як хуліганство, вандалізм та ін.

На відміну від формального підходу ЄСПЛ, його держави-члени та інші неєвропейські держави вже давно відійшли від формального ставлення до свого міжнародно-правового обов'язку захищати принцип рівності, попереджати дискримінацію та притягати до відповідальності за її вчинення. Безумовно, механізм забезпечення принципу рівності в кожній правовій системі має свої особливості. Законодавче закріплення принципу рівності у нормах права на державному та інституціональному рівнях є необхідним для можливості посилання на них у випадку нерівного поводження. Втім, подібний механізм властивий для держав з континентальною системою права (*continental law*), в якій порушення закону є порушенням вже встановленої норми; англосаксонська система права (*common law*) в цілому передбачає встановлення правила в результаті визнання порушення права конкретної людини, через прийняття судового рішення – тобто ще до існування такої норми.

Іншими словами, в державах англосаксонської системи права головною умовою формування норми, що забороняє нерівне ставлення, є настання негативних наслідків, які надають право конкретній особі оскаржити у судовому порядку відповідні правила або дії, що порушують її права, а в державах континентального права ненастання цих негативних наслідків і є основною метою формування таких норм.

Як в країнах англосаксонської системи права, так і континентального права, правотворці приділяли та приділяють велику увагу попередженню та покаранню дискримінаційної поведінки. Очевидно, що доказування дискримінаційного мотиву становить центральне питання при судовому розгляді справ, в яких відповідачам інкримінується нерівне поводження, підхід до якого протягом останні десятиліття трансформується – спостерігається зниження стандартів доказування, стандарт «поза розумних сумнівів» змінюється принципом «баланс ймовірностей». Численні судові системи починають допускати непрямі докази, принцип виключення (дискримінація має місце, якщо відсутні інші пояснення), і навіть «загальні знання», які суд оцінює як загальновизнані. Крім того, у багатьох системах тягар доказування відсутності дискримінаційного мотиву переноситься на відповідача, що відповідає теорії права, яка не вимагає не у кримінальних справах найвищого стандарту доказування, представленого позивачем [14].

В рамках таких трансформацій механізмів доказування, метою яких є більш ефективна судова протидія дискримінаційній поведінці, незрозумілою залишалась позиція Європейського суду з прав людини, яка полягала в обов'язку заявника довести, що мало місце нерівне поводження та була сформульована у рішенні по справі *Anguelova v. Bulgaria*:

«При оцінці доказів, суд приймає стандарт доказування «поза розумних сумнівів»... Проте такий доказ може впливати з сукупності достатньо сильних, чітких і співпадаючих висновків чи подібних неспростовних припущень щодо факту. У випадку, якщо події знаходяться повністю або в значній мірі, у винятковій компетенції влади, як у випадку осіб, що перебувають під їх контролем – під вартою, сильні припущення факту виникатимуть у зв'язку з травмами і смертю, що відбуваються під час утримання під вартою. Дійсно, тягар доказу може розглядатися як покладання на владу, щоб забезпечити задовільний і переконливе пояснення ...[15].



Інтерпретація стандарту «поза розумних сумнівів» Судом вочевидь залишається великий простір для його суб'єктивного тлумачення. Судом не визначені критерії, за якими він може вирішити, чи сукупність висновків, які можуть бути зроблені на основі фактів, або сукупність безсумнівних фактів є достатньо сильною та чіткою для того, щоб відповідати стандарту «поза розумних сумнівів» [16]. Не дивно, що у справі «Ангелова проти Болгарії» щодо смерті 17-річного хлопця ромської національності під час перебування під вартою, Суд не знайшов расистської мотивації порушення статей 2 та 3 Конвенції (право на життя та заборона катування). Заявник стверджував, що у діях поліції явно вбачалися расистські мотиви, зважаючи на їхнє відношення до хлопця; більш того, їхні дії були частиною масштабного та систематичного расизму відносно представників ромського населення. Проте, Суд вирішив, що порушення статті 14 не мало місце, незважаючи на численні доповіді Ради Європи, ООН та міжнародних організацій з прав людини, таких, як Міжнародна Амністія щодо системних та масштабних порушень прав людини з боку болгарських правоохоронних органів відносно ромського населення.

Таким чином, при розгляді справи у цивільному суді, яким є Європейський суд з прав людини, використовується стандарт доказування, притаманний кримінальному праву – «поза розумних сумнівів», який у країнах континентального права відповідає обов'язку обвинувачення довести вину підсудного. Обидві схеми відображають механізми практичної реалізації презумпції невинуватості, яка у цивільних справах не є адекватною. Заявлене Судом зобов'язання держави довести відсутність дискримінаційного мотиву у випадку, якщо події знаходяться у компетенції влади, відображає розходження кримінально-правового стандарту («поза розумних сумнівів») та процедури перекладання тягара доказування на відповідача, властивої цивільним справам. Більш того, така схема сприяє безкарності дискримінаційної поведінки, адже заявнику необхідно надати докази, які відповідають стандарту «поза розумних сумнівів», який означає, що буквально будь-які пояснення, надані державою, вже нестимуть в собі причини для сумнівів, унеможливорюючи досягнення позивачем високого стандарту «поза розумних сумнівів» [17].

Зрозуміло, що така позиція Суду викликала розходження точок зору і серед суддів ЄСПЛ. Суддя Бонелло в окремій дум-

ці зауважив, що вимоги стандарту доказування «поза розумних сумнівів» не підкріплюється положеннями Європейської конвенції: «в Європейській конвенції не існує положення, яке встановлює обов'язок жертви досягти стандарту «поза розумних сумнівів» при доказуванні етнічної упередженості у справі, що стосується смерті або жорстокого поводження. З іншого боку, ст. 32 Конвенції дає Суду право широкої інтерпретації положень Конвенції. Конвенція встановлює зовсім протилежні вимоги – що її положення мають виконуватись через належну імплементацію. Будь-яка її інтерпретація має мати на меті забезпечення загального та ефективного визнання і додержання проголошених у ній прав, якщо тільки це не суперечить духу та букві Конвенції... Не існує більш ефективного засобу перетворення гарантії захисту від расової дискримінації на ілюзію, ніж змусити жертву переконувати суд у наявності дискримінації відповідно до стандарту «поза розумних сумнівів». Суддя Бонелло заявив, що під час розгляду справ про порушення прав людини, прийнятно використовувати стандарт «баланс ймовірностей». Якщо порушення Конвенції відносно представників етнічних або інших меншин відбуваються у контексті масштабної та систематичної дискримінації; та/або кримінальне розслідування не відповідає стандартам та не є адекватним щодо подібного роду порушень; та/або представники держави, які підозрюються у вчиненні правопорушень за дискримінаційними мотивами не були притягнуті до відповідальності, тягар доказування, що порушення не мали дискримінаційного компоненту переходить до держави-відповідачки [18].

Характерно, що до Суду було подано численні скарги про дискримінаційне поводження, катування, порушення права на життя по відношенню до ромського населення. Суд вперше прийняв рішення по подібній справі у 1998 році, однак порушення статті 14 у наступних справах Судом встановлено не було, так як заявники були не в змозі подолати стандарт «поза розумних сумнівів» [19].

Недоліки процедури доведення наявності або відсутності дискримінаційного елементу на певному етапі стала очевидною, що призвело до кардинальних концептуальних змін. У справі *Uchova and Others v. Bulgaria* (2005 р.) Суд уперше встановив порушення гарантії захисту проти расової дискримінації згідно зі Статтею 14 спільно зі Статтею 2 (право на життя)[20]. Заявники були родичами двох чоловіків-ромів, дезертирів, яких було за-

стрелено болгарською військовою поліцією при арешті. Заявники стверджували, що крім порушення статей 2 та 13, дії поліції, що призвели до смерті чоловіків, а також відсутність належного розслідування їхньої смерті пояснюються етнічною упередженістю, що означає порушення статті 14 у сукупності зі статтею 2 в матеріальних та процесуальних аспектах. Палата Європейського Суду 26 лютого 2004 р. у числі іншого встановила, що мало місце порушення ст. 14 Конвенції в комбінації зі статтею 2 Конвенції. Болгарія не навела достатніх доказів відсутності дискримінаційного мотиву з боку правоохоронних органів при застосуванні зброї, а також мало місце неналежне проведення слідства, зокрема не були досліджені расові мотиви, що обумовило рішення Суду про порушення матеріальних та процесуальних аспектів статті 14.

Втім, Велика Палата на основі стандарту «поза розумних сумнівів» вирішила, що стаття 14 у комбінації з матеріальним аспектом статті 2 не була порушена, тобто вбивство по суті не мало під собою расистського мотиву, через недостатність доказів, зокрема вираженої расистської поведінки з боку поліцейських, винних у смерті чоловіків. Суд наголосив на важливості протидії расизму та дискримінації, зазначивши наступне: «дискримінація – це відмінне поводження без об'єктивного та достатнього обґрунтування з особами, які перебувають у відносно схожому положенні (*Willis v. the United*). Расове насильство – це особливо серйозна форма знущання над людською гідністю, враховуючи його з обліком його пагубні наслідки, воно вимагає від влади особливої пильності та рішучих заходів. Влада повинна вжити всіх можливих заходів для боротьби з расизмом і расовим насильством, сприяючи, таким чином, затвердженню демократичного погляду на суспільство, в якому культурна різноманітність сприймається не як загроза, а як джерело багатства» [21]. На скаргу заявників про те, що расистське ставлення було причиною дій, що призвело до смерті п. Ангелова та п. Петкова, Суд, використовуючи стандарт доказування «поза розумних сумнівів», встановив, що він «після вивчення всіх обставин справи, не вважає встановленим фактом, що расистські мотиви зіграли яку-небудь роль у смерті п. Ангелова та п. Петкова... Таким чином, стаття 14 Конвенції при розгляді в комбінації із матеріальним аспектом статті 2 не була порушена» [22].

Незважаючи на певний крок назад Великої Палати у встановленні нижчого стандарту доказування дискримінаційних мотивів,

Суд підтвердив, що використовуючи стандарт «поза розумних сумнівів», він не мав метою запозичити підхід, застосовуваний у національних правових системах. Метою Суду було не вирішення питання кримінальну або цивільну відповідальність, а питання дотримання державами-учасниками положень Конвенції. Суд підкреслив, що не існує процесуальних бар'єрів для визнання прийнятності доказів або конкретних формул для їхньої оцінки. При вирішенні справи Суд вільно оцінює докази та робить висновки, які можуть впливати із представлених фактів і заяв сторін. Докази можуть бути засновані на однозначних та узгоджених висновках або подібних фактичних припущеннях. Більш того, рівень упевненості, необхідний для досягнення певного висновку, та, відповідно, розподіл тягаря доказування, тісно пов'язані з характером представлених фактів, типом скарги та порушенням конкретного права, встановленого Конвенції, яке розглядається в даній справі [23].

Велика Палата підтвердила, що в певних обставинах, коли влада має винятковий доступ до всієї або частини інформації, що стосується розглянутої події, як, наприклад, у випадку смерті людини, що перебуває під контролем держави під час утримання під вартою, тягар доказування може бути перенесений на державу, яка повинна надати переконливе пояснення, зокрема, причин смерті затриманої особи. На думку Великої Палати, не можна виключати можливості того, що в певних випадках, пов'язаних із ствердженнями про дискримінацію, від уряду-відповідача правомірно вимагати спростування заяв про дискримінацію та, якщо він виявиться нездатним зробити це належним чином, це може привести до встановлення порушення статті 14. Однак коли заявники стверджують (як в даній справі), що насильницька дія була мотивована расистськими упередженнями, такий підхід означав би, що держава мала би довести відсутність суб'єктивного ставлення з боку особи, яка має відношення до насильницьких дій. Хоча у правових системах багатьох країн існування доказів дискримінаційного ефекту політики чи рішення обумовлює відмову від необхідності доводити дискримінаційні мотиви у галузі праці та надання послуг, такий підхід важко застосувати до ситуації, коли має місце ствердження про расистські мотиви насильницької дії. Велика Палата, таким чином, не підтвердила підхід Палати та не встановила, що через неналежне розслідування расистського мотиву вбивства, слід перенести тягар доказування на державу у зв'язку з можливим порушенням статті 14

Конвенції у поєднанні з матеріальним аспектом статті 2, висловивши думку, що питання про дотримання владою своїх процесуальних зобов'язань є окремою правовою проблемою [24].

Розглядаючи питання порушення статті 14 в комбінації з процесуальним аспектом статті 2, Велика Палата у цілому підтвердила підхід Палати у цій справі щодо процесуального зобов'язання держави розслідувати можливі расистські мотиви насильницьких дій. Суд підкреслив, що держави-учасниці мають загальне зобов'язання відповідно до 2 Конвенції проводити ефективне розслідування інцидентів, пов'язаних з позбавленням життя та «...це зобов'язання повинне виконуватися без дискримінації, як цього вимагає Стаття 14 Конвенції... Якщо є підозра, що расистські мотиви були причиною насильницьких дій, вкрай важливо, щоб офіційне розслідування було проведено належним чином і неупереджено, з урахуванням необхідності постійно нагадувати про небезпеку расизму та расової ненависті для суспільства та підтримувати впевненість меншин у здатність влади захистити їх від расового насильства. Дотримання державою позитивних зобов'язань по статті 2 Конвенції вимагає, щоб національна правова система демонструвала ефективність застосування кримінального права проти винних у незаконному позбавленні життя іншу людину, незалежно від расового або етнічного походження жертви (*Menson and Others v. the United Kingdom* Суд зазначив, що при розслідуванні випадків насильства та, зокрема, смерті від рук представників органів влади, держави мають додаткове зобов'язання вжити всіх необхідних заходів з викриття будь-яких расистських мотивів та зі встановлення ролі расової ненависті або расової упередженості у цих подіях. Нездатність або небажання діяти відповідно та відношення до насильства, мотивом якого є расова ненависть, означає ігнорування з боку держави особливого характеру діянь, які порушують фундаментальні права людини, та може вважатись прикладом відмінного поводження, яке суперечить статті 14 Конвенції. Держави-учасниці зобов'язані створити правові та організаційні умови, які б забезпечили ефективне розслідування випадків застосування надмірної сили та вбивства на расовому ґрунті, аби зберегти віру людей в неупереджену дієвість їхніх правоохоронних систем.

Суд визнав, що на практиці часто дуже складно довести наявність расової мотивації. Зобов'язання держави-відповідачки розслідувати ймовірні расистські мотиви, що лежать в основі певної

насильницької дії, означає обов'язок прикласти всі можливі зусилля, але це не абсолютне зобов'язання, а вимога прикласти максимум зусиль до розслідування таких можливих мотивів. Влада має вжити належних заходів зі збору та збереження відповідних доказів, докласти всіх можливих практичних зусиль з метою виявлення істини та, в результаті, прийняти обґрунтовані, неупереджені та об'єктивні рішення, не опускаючи підозрілі факти, які можуть вказувати на расове насильство [25]. Велика Палата пояснила, що обов'язок влади розслідувати можливість наявності зв'язку між расовою упередженістю та насильницькою дією є частиною її процесуальних зобов'язань згідно зі статтею 2 Конвенції, але також може розглядатися як частина їх зобов'язань по статті 14 Конвенції у комбінації зі статтею 2 – забезпечення права на життя без якої б то ні було дискримінації. Через взаємодію цих двох положень, питання, подібні тим, які виникли в даній справі, можуть бути розглянуті або в контексті тільки одного із цих двох положень, або в рамках обох статей. Це питання вирішується індивідуально в кожному окремому випадку, залежно від обставин справи і характеру заявлених стверджень.

Застосовуючи ці принципи до даної справи, Суд встановив, що болгарська влада не провела належного розслідування смертей п. Ангелова та п. Петкова і таким чином порушила статтю 2 Конвенції, та вирішив окремо розглянути скаргу заявників про те, що не була розслідувана можливість причинно-наслідкового зв'язку між расистськими поглядами та вбивством. Фактичні докази ймовірного расистського відношення з боку поліцейських вимагали більш уважного вивчення з боку держави. Так, відомо, що за свідченням пана М.М., сусіда жертв, майор Г. відразу після зроблених пострілів, направив на нього дуло автомата та вигукнув: «Ви, прокляті цигани». Розглядаючи цю заяву через призму числення опублікованих доказів існування в Болгарії упередження і ворожого відношення до ромів, очевидно, що вона вимагала більш серйозної перевірки. Велика Палата підтвердила, що расистські вислови щодо представників меншин з боку правоохоронних органів під час проведення операцій із використанням сили свідчать про расову нетерпимість як основу насильства, й отже, подібні факти мають бути ретельно перевірени.

Підсумовуючи, Суд зазначив, що і слідчий, і прокурори, що займалися даною справою, мали правдоподібну інформацію, якої

мало би бути достатньо для початкової перевірки та, залежно від її результату, для розслідування можливих расистських мотивів, які могли привести до смерті двох чоловіків. Втім, владою не вжито жодних зусиль, аби перевірити свідчення п. М.М., не допитали свідків, підозрюваного, не перевірили, чи його ім'я не фігурувало в подіях, пов'язаних з расовим упередженням до ромів. Результатом такого неналежного розслідування, метою якого було захистити майора Г. від кримінальної відповідальності, стало ігнорування фактів та припинення справи. Розглянувши всі факти та обставини, Суд постановив, що «влада не виконали своїх зобов'язань згідно зі статтею 14 Конвенції в поєднанні зі статтею 2 з вжиття всіх можливих заходів щодо розслідування питання про те, чи зіграла дискримінація яку-небудь роль у даних подіях. Із цього випливає, що була порушена стаття 14 у комбінації із процесуальним аспектом статті 2» [26].

Прийняте рішення, поза сумнівом, було важливим кроком для зміни підходу щодо доказування расистських мотивів. Наголошення на зобов'язанні держав-учасниць проводити ретельне розслідування ймовірного расового підґрунтя є вкрай важливим, особливо в умовах, коли практика держави свідчить про тенденції применшення значимості та кількості випадків расової нетерпимості [27]. Однак, застережливе ставлення Великої Палати до принципів доказування викликало неоднозначне ставлення з боку окремих суддів ЄСПЛ, особливо у частині щодо перекладання тягара доказування у випадках можливого порушення статті 14 у комбінації із матеріальним аспектом статті 2, зазначаючи, що через складність доказування, з якої зіштовхнувся би уряд, лише в виняткових випадках (якщо взагалі коли-небудь), було б правильним перекладати тягар доказування й вимагати від держави, щоб вона спростувало расові мотиви насильства. Ще було висловлено думку про неправильність окремого розгляду матеріальних і процесуальних аспектів статті 2 у поєднанні зі ст. 14, та наголошено на неадекватності оцінки представлених фактів, які, за їхньою точкою зору, є достатніми для встановлення порушення Статті 14 у комбінації зі статтею 2 Конвенції.

Під час розгляду справи *Moldovan and Others v. Romania* (№ 2) (2005 р.) Суд підтвердив важливість належного розслідування та розгляду справ, що стосуються ймовірного прояву расової дискримінації та нетерпимості [28]. У справі розглядались факти нападів



численної кількості чоловіків на осіб, які проживали в їхньому селі та мали ромське походження, які призвели до вбивств, поранень та знищення їхніх будинків та дискримінаційні дії з боку судових та правоохоронних органів під час розслідування справи на національному рівні та її судовому розгляді.

У своєму рішенні Суд нагадав, що стаття 14 лише доповнює інші матеріальні положення Конвенції та її Протоколів. Вона не має незалежного існування, тому що діє тільки по відношенню до користування правами та свободами, гарантованими Конвенцією. Однак застосування статті 14 не обов'язково означає порушення цих положень – і в цьому змісті вона має автономне значення – підстави для її застосування є тільки тоді, що коли розглядаються факти, які відносяться до інших статей Конвенції. Що стосується сфери застосування статті 14, відповідно до усталеної практики Суду, різниця у ставленні є дискримінаційною, якщо вона не може бути об'єктивно та достатньо обґрунтована, тобто якщо вона не переслідує законну мету або засоби досягнення не є пропорційними поставленій цілі. Крім того, держави-учасниці користуються певною свободою розсуду в оцінці того, до якої міри відмінності у випадку подібної ситуації виправдовують різне ставлення [29].

Суд відзначив, що факти справи входять в область застосування статей 6 і 8 Конвенції та встановив, що напади на заявників були вчинені через їхнє ромське походження. Суд, в силу обмежень часової юрисдикції Конвенції не компетентний розглядати обставини спалення будинків заявників та вбивства їх родичів, проте, було встановлено, що ромське походження заявників вплинуло на тривалість і результати національного розгляду справи, що відбувався вже після набрання чинності Конвенції для Румунії. Суд також звернув увагу на дискримінаційні зауваження, які неодноразово висловлювалися владою на адресу заявників у момент відхилення їх скарг, а також на повну відмову до 2004 року у відшкодуванні нематеріального збитку, понесеного внаслідок руйнування будинків їх сімей. Щодо постанови суду від 24 лютого 2004 року, підтвердженого Касаційним Судом 25 лютого 2005 року, рішення скоротити розмір виплати за нематеріальний збиток було мотивоване зауваженнями, прямо пов'язаними з етнічною приналежністю заявників. Суд прийшов до висновку, що представлені аргументи є недостатніми для пояснення відмінного поведіння до заявників та встановив, що в даній справі мало місце порушення статті 134 у



поєднання зі статтями 6 та 8 Конвенції (Право на справедливий суд та право на повагу до приватного і сімейного життя) [30].

У справі *Timishev v. Russia* (2005 р.) заявником виступав російський громадянин чеченської національності, юрист, що проживає з 1996 року у місті Нальчик у Кабардино-Балкарській Республіці (КБР) Російської Федерації у якості змушеного переселенця, до цього він проживав у Чеченській Республіці. У 1994 році його власність у м. Грозний була знищена в результаті військової операції [31]. У 1997 році заявник подав заяву про реєстрацію по постійному місцю проживання в Нальчику. У задоволенні його заяви було відмовлено з посиланням на закони Кабардино-Балкарії, що забороняла колишнім жителям Чеченської Республіки отримувати постійне місце проживання в Кабардино-Балкарії. Відмова місцевих влади була підтримана рішеннями міського суду Нальчика та Верховним Судом Кабардино-Балкарії. У червні 1999 року заявник і його шофер направлялись на машині з Назрані, Республіка Інгушетія, у Нальчик, розташований у Кабардино-Балкарії. Заявник стверджував, що їх зупинили на пропускному пункті, розташованому на кордоні між Інгушетією й Кабардино-Балкарією. Співробітники міліції КБР відмовили їм у в'їзді, посилаючись на усні інструкції МВС Кабардино-Балкарії про те, що пропускати чеченців не дозволено; заявнику довелося розвернутися та поїхати в об'їзд (300 км.) для в'їзду в Нальчик через інший пропускний пункт. За даними уряду, заявник спробував проїхати позачергово серед машин, що очікували проїзду через пропускний пункт, йому було відмовлено в обслуговуванні позачергово та йому довелося поїхати.

Суд відзначив, що факт усного наказу керівництва кабардино-балкарської міліції співробітникам дорожньої міліції не пропускати «чеченців» становить явне відмінне поводження в користуванні правом на свободу пересування за ознакою етнічної приналежності. Крім того, згідно з інформацією, представленою урядом, етнічне походження особи не вказується в документах Російської Федерації, що засвідчують особу, і, таким чином, даний наказ стосувався обмеження проїзду не тільки осіб, які дійсно є чеченцями, але й тих, які лише вважалися такими. Даних, які могли б вказувати на те, що інші етнічні групи зазнали подібних обмежень, урядом представлено не було. Суд наголосив, що етнічна та расова приналежність є взаємозалежними та частково співпадаючими концепціями. У той час як поняття раси ґрунтується на ідеї біологічного класифікації

людей на підвиди за морфологічними рисами, такими як колір шкіри або зовнішні риси, етнічна приналежність ґрунтується на ідеї соціальної групи, об'єднаної загальними характеристиками – національністю, родовою приналежністю, релігією, мовою або культурними та традиційними коріннями та історією.

Дискримінація на підставі дійсної або ймовірної етнічної приналежності є формою расової дискримінації відповідно до визначень, прийнятих Організацією Об'єднаних Націй та Європейською комісією проти расизму й нетерпимості. Расова дискримінація є особливо неприпустимою формою дискримінації, яка, в силу своїх небезпечних наслідків, вимагає від влади особливої пильності та рішучих заходів. У зв'язку із цим держава повинна використовувати всі наявні в їхньому розпорядженні засоби для боротьби з расизмом і расовим насильством. Суд постановив, що пояснення уряду про те, що заявник претендував на пріоритетне ставлення, не підтверджувалося фактами даної справи. Таким чином, заявник перебував у такому ж становищі, що й інші особи, що бажали перетнути адміністративний кордон Кабардино-Балкарії. Уряд також не представив обґрунтування відмінності у поводженні з чеченцями та особами нечеченського походження в користуванні їх правом на свободу пересування. Суд підкреслив, що жодна відмінність у поводженні, що ґрунтується тільки або переважно на етнічному походженні особи, не може бути об'єктивно обґрунтована у сучасному демократичному суспільстві, побудованому на принципах плюралізму та поваги до різних культур. На основі фактів справи та аргументації сторін Суд вирішив, що право заявника на свободу пересування було обмежене винятково через його етнічне походження, що становить расову дискримінацію за змістом статті 14 Конвенції. Отже, мало місце порушення статті 14 в поєднанні зі статтею 2 Протоколу 4 [32].

У справі *Šečić v. Croatia* (2007 р.) Суд розглядав заяву, яку подав громадянин Хорватії ромської національності [33]. У 1999 році заявник збирав металобрухт в околицях Загреба, коли він був жорстоко атакований групою осіб. У результаті нападу він був госпіталізований з численними переломами ребер; напад обумовив також довгострокові психологічні травми. Нападники належали до групи скінхедів, яка активно брала участь в численних нападах на представників ромського населення. Заявник звернувся до правоохоронних органів відразу ж після нападу, і в наступні роки надси-

лав численні листи до поліції з прикметами нападників та іншою інформацією, яка б могла допомогти в їх ідентифікації, вимагаючи проведення розслідування та притягнення до відповідальності винних осіб. Незважаючи на ці звернення, зусилля, що були прикладені владою для з'ясування обставин нападу, виявлення та покарання нападників були неналежними. На час розгляду справи у ЄСПЛ, більше восьми років після інциденту, розслідування офіційно все ще було відкрито та перебувало у досудовому етапі.

Суд встановив, що стаття 3 (заборона катування) Конвенції також може означати позитивне зобов'язання держави проводити офіційне розслідування, крім того, таке позитивне зобов'язання відноситься не тільки до випадків жорстокого поводження з боку представників державних органів. Визнаючи, що це зобов'язання не має абсолютного характеру, Суд втім підтвердив, що влада повинна була вжити всіх можливих заходів з виявлення доказів по даній справі. У цьому контексті це зобов'язання означає обов'язок проведення невідкладного та оперативного розслідування. Обставини справи свідчили, що продовж семи років поліція не пред'явила обвинувачень жодній особі та не передала справу до суду. Урядом були представлені документи по даній справі, які, серед іншого, містили свідчення заявника та кількох свідків, однак, згідно із заявами поліції, які не були достатніми для подальшого розслідування. Однак поліцією все ж було встановлено, що напад був вчинений членами групи, яка брала участь у подібних нападах у минулому. Поліція, втім, не перевірила цю інформацію, не допитала членів цієї групи; більш того, одного з підозрюваних, якого було впізнано одним із свідків, було виключено зі списку підозрюваних без проведення допиту. Поліція також провела бесіду з журналістом, який раніше розмовляв з одним із членів групи; у ході цієї розмови останній згадав про напад на заявника, однак ця інформація, яка легітимно могла бути використаною при проведенні слідства, не вплинула на хід розслідування. У цілому Суд встановив, що поліція не проводила належним чином розслідування, та вирішив, що нездатність просунутися в розслідуванні справи або протягом тривалого часу одержати докази з метою встановлення та арешту зловмисників вказує на те, що розслідування не відповідає вимогам статті 3 Конвенції [34].

Суд підкреслив, що за визнанням уряду та поліції, було відомо, що нападники ймовірно належали до групи скінхедів, яка за

своєю природою регулюється екстремістською та расистською ідеологією. Тому є неприпустимою ситуація, коли поліція, володіючи інформацією, що дії зловмисників, скоріше за все, були вчинені на ґрунті етнічної ненависті, не проводить належним чином розслідування для виявлення та притягнення до відповідальності винних у злочині осіб. Суд вирішив, таким чином, що мало місце порушення статті 14 у поєднанні з процедурного аспекту статті 3 [35].

Доказування тверджень про дискримінацію часто буває проблематичним. У більшості справ буває дуже мало прямих доказів дискримінації або вони взагалі відсутні. Хоча намір не є складовим елементом дискримінації, у справах про дискримінацію часто виникає питання про мотивацію, яку також складно довести. Наприклад, незважаючи на те, що жертви можуть належати до етнічних меншин, буває важко довести, що їх походження вплинуло на поведінку з ними [36]. Хоча механізм перекладання тягара доказування значно полегшує труднощі, з якими зустрічаються заявники при обґрунтуванні своїх стверджень про дискримінацію, неясним залишається те, в якій кількості і якого роду повинні бути пред'явлені докази для того, щоб перенести тягар доказування на державу [37].

У цілому, аналіз аргументації Суду по справах *Nachova and Others v. Bulgaria* та наступним доводить, що ЄСПЛ поступово може схилитися до загальної тенденції, визнаної у Європейському Союзі та численних національних судових системах, – презумпції дискримінаційного ставлення, якщо мова йде про етнічну меншість, і перекладання тягара доказування на відповідача [38].

На практиці презумпція дискримінаційного ставлення поширюється не на всіх, а на представників тих груп, яких суд готовий розглядати в якості «меншин». Так, у справі *Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina* (2009) (позивачами було оскаржено положення Боснійської Конституції, згідно з якими у виборах до Президії та Палати народів не мають право брати участь представники «інших», ніж «конститууючих» (constituent) народів – боснійців, хорватів та сербів, – зокрема євреї та роми) Європейський Суд, вперше застосувавши загальне положення про заборону дискримінації відповідно до Протоколу № 12, встановив порушення владою держави-відповідача вимог статті 1 Протоколу № 12 про загальну заборону дискримінації та вимог статті 14 Конвенції у взаємозв'язку зі статтею 3 Протоколу № 1 до Конвенції «Право на вільні вибори».

Суд зазначив, що така заборона була введена для досягнення миру в умовах політичної нестабільності, проте з тих часів становище в Республіці Боснія і Герцеговина значно покращилось, і отже не відповідає вимогам Конвенції. Це рішення, вочевидь, матиме вплив на оскарження у майбутньому іншими меншинами норм національного права, що обмежують їх права [39].

Роль держави у сфері протидії будь-яким формам прояву дискримінації або упередженого ставлення є найважливішою, особливо за умов зародження такої форми поведінки та мислення. Україна, яка зіткнулась з проблемою росту дискримінаційної поведінки, повинна належним чином імплементувати стандарти боротьби з дискримінацією, визнані міжнародною спільнотою та розроблені міжнародними, зокрема судовими, органами. Має бути чіткою позиція представників держави, не зважаючи на можливість втрати певного позитивного іміджу толерантної країни, адже здатність визнати існування проблеми та забезпечити створення механізму як її кількісного та якісного відстеження, так і боротьби з нею, варта набагато більшого, ніж неприйняття існування цієї проблеми, не дивлячись на очевидні висновки міжнародних як міжурядових, так і громадських організацій. Приведення правоохоронної (правової та інституціональної) системи боротьби з расовою дискримінацією у відповідність із вимогами, заявленими ЄСПЛ є не просто формальним обов'язком дотримуватись свого ж внутрішнього права, а міжнародним зобов'язанням згідно з Європейською конвенцією з прав людини.

### Джерела

1. Кримінальний кодекс України. — Відомості Верховної Ради України, 2001, № 25-26.
2. Голос України від 10.01.2001. — № 3 (Convention for Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (1950). — European Treaty Series (ETS) № 5).
3. Див.: Буроменський М.В. Звернення до Європейського суду з прав людини: практика суду і особливості українського законодавства // ХАРКІВСЬКА ПРАВОЗАХИСНА ГРУПА. Інформаційно-аналітичний бюлетень «Права людини». № 55. — 2000.
4. Відомості Верховної Ради України від 28.07.2006 . — 2006 р. — № 30. — с. 1114. — ст. 260.
5. С.Шевчук Судовий захист прав людини: Практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції. — Вид. 2-е, випр., доп. — К.: Реферат, 2007. — 848 с. — С. 660. — С. 39.

6. Там само.
7. Офіційний вісник України від 23.08.2006. — 2006. — № 32. — С. 460 (Protocol No. 12 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (2000). — CETS No. 177).
8. Gareth Davies. Nationality Discrimination in the European Internal Market. — Volume 44 of European Monographs. — Kluwer Law International, 2003. — P. 47.
9. Willis v. the United Kingdom, Application No. 36042/97. — para 48; ECHR 2002-IV, Judgement of 11 June 2002. — para 39.
10. А. Г. Осипов. Антидискриминационное законодательство и практика в России и зарубежных странах (расовая и этническая дискриминация): анализ. / А. Г. Осипов. — М. : Новая юстиция, 2009. — 96 с. — (Юристы за конституционные права и свободы). — С. 9.
11. Rory O'Connell. Commentary, Substantive Equality in the European Court of Human Rights?. — Michigan Law Review First Impressions, (2009) Vol 107, p 129. — available at: — [http://qub.academia.edu/RoryOConnell/Papers/150858/Substantive\\_Equality\\_in\\_the\\_European\\_Court\\_of\\_Human\\_Rights](http://qub.academia.edu/RoryOConnell/Papers/150858/Substantive_Equality_in_the_European_Court_of_Human_Rights)
12. Belgian Linguistics Case (No.2) (1968). — Essex Human Rights Review, Vol. 1, p. 252, para. 9.
13. Jan Niessen, Isabelle Chopin. The development of legal instruments to combat racism in a diverse Europe. — Volume 6 of Immigration and asylum law and policy in Europe. — Martinus Nijhoff Publishers, 2004. — 323 p. — P. 31.
14. Осипов А. Современный антирасизм — решение проблемы или часть проблемы? // Международный институт гуманитарно-политических исследований. — режим доступа. — <http://www.igpi.ru/info/people/osipov/1225617426.html>.
15. Anguelova v. Bulgaria, 2002-IV, Application No. 38361/97. — ECHR Judgment of 13 June 2002.
16. Див. докладніше: Дрьоміна-Волок Н. В. Стандарти доказування та презумпція дискримінації у практиці Європейського суду з прав людини// Актуальні проблеми держави та права : збірник наукових праць. Вип. 58 – Одеса : Юридична література, 2011. – С. 193-202.
17. Sonja C. Grover. The European Court of Human Rights as a Pathway to Impunity for International Crimes. — Springer, 2010. — 298 p. — P. 125-126.
18. Partly dissenting opinion of Judge Bonello in **Anguelova v. Bulgaria**, para. 3
19. Dia Anagnostou, Evangelia Psychogiopoulou. The European Court of Human Rights and the rights of marginalised individuals and minorities in national context. — BRILL, 2009. — 244 p. — P. 65
20. Nachova and Others v. Bulgaria, 2005-VII, Application Nos. 43577/98, 43579/98. — ECHR Judgment of 06 July 2005.
21. Ibid., para. 145.
22. Ibid., para. 159.
23. Ibid., para. 147.

24. Ibid., para. 157.
25. Ibid., para. 160.
26. Ibid., paras. 162-168.
27. Див.: Дрьоміна-Волок, Н. В. Зобов'язання держави розслідувати можливі расистські мотиви насильницьких дій в інтерпретації Європейського суду з прав людини // Актуальні проблеми держави та права: збірник наукових праць. Вип. 57. – Одеса: Юридична література, 2011. – С. 448 – 455.
28. Moldovan and Others v. Romania, 2005-VII, Application Nos. 41138/98, 64320/01. — ECHR Judgment of 12 July 2005.
29. Ibid., paras. 136-137.
30. Ibid., paras. 138-140.
31. Timishev v. Russia, 2005-XII, Application Nos. 55762/00, 55974/00. — ECHR Judgment of 13 December 2005.
32. Ibid., paras. 54-59.
33. Šečić v. Croatia, Application No. 40116/02, — ECHR Judgment of 31 May 2007.
34. Ibid., paras. 53-59.
35. Ibid., paras. 66-69.
36. Запрещение дискриминации в рамках европейской конвенции о защите прав человека (статья 14). Руководство для юристов. — Interights | текущее издание по состоянию на июнь 2009 г. — *доступ режима*: — [www.coehelp.org/mod/resource/view.php?inpopup=true&id=2664](http://www.coehelp.org/mod/resource/view.php?inpopup=true&id=2664).
37. Oddný Mjöll Arnardóttir. Equality and non-discrimination under the European Convention on Human Rights. — Volume 74 of International Studies in Human Rights. — Martinus Nijhoff Publishers, 2003. — 265 p. — P. 86.
38. Осипов А. Современный антирасизм — решение проблемы или часть проблемы? // Международный институт гуманитарно-политических исследований. — *доступ режима*: — <http://www.igpi.ru/info/people/osipov/1225617426.html>.
39. Sejdic and Finci v. Bosnia and Herzegovina. — Application Nos. 27996/06, 34836/06. — ECHR Judgment of 22 December 2009.

#### Анотація

**Дрьоміна-Волок Н.В. Сучасні тенденції тлумачення Європейським судом з прав людини зобов'язання держав з протидії расової дискримінації. – Стаття.**

У статті досліджуються концептуальні основи практики Європейського суду з прав людини щодо зобов'язання держави дотримуватись принципу недискримінації, зокрема здійснювати належне розслідування обставин, пов'язаних з фактами, які могли б свідчити про расове підґрунтя правопорушень. Зазначається, що існує тенденція трансформації механізмів доказування порушення заборони дискримінації – переміщення тягара доказування та формування «презумпції дискримінації», яка полягає в тому, що у певних випадках, за наявності доказів *prima facie*, які обґрунтовують висунуті звинувачення, тягар доказування відсутності дискримінації може бути перенесений на державу-відповідача. Розглядається інтерпретація Судом стандартів доказування «поза розумних сумнівів» та «баланс ймовірностей». Робиться висновок, що існує необхідність вдосконалення концептуальних та нормативних основ виявлення та покарання проявів расової дискримінації на національному та міжнародному рівнях.

**Ключові слова:** Європейський суд з прав людини, принцип недискримінації, тягар доказування, расова дискримінація.

#### Аннотация

**Дремина-Волок Н.В. Современные тенденции толкования Европейским судом по правам человека обязательства государств по противодействию расовой дискриминации. – Статья.**

В статье исследуются концептуальные основы практики Европейского суда по правам человека относительно обязательства государства соблюдать принцип недискриминации, в том числе осуществлять надлежащее расследование обстоятельств, связанных с фактами, которые могли бы свидетельствовать о расовой почве правонарушений. Отмечается, что существует тенденция трансформации механизмов доказывания нарушения запрета дискриминации – сдвиг бремени доказывания и формирование «презумпции дискриминации», которая состоит в том, что в определенных случаях, при наличии доказательств *prima facie*, обосновывающих выдвинутые обвинения, бремя доказывания отсутствия дискриминации может быть перенесено на государство-ответчика. Рассматривается интерпретация Судом стандартов доказывания «вне разумных сомнений» и «баланс вероятностей». Делается вывод, что существует необходимость совершенствования концептуальных и



нормативных основ выявления и наказания проявлений расовой дискриминации на национальном и международном уровнях.

*Ключевые слова:* Европейский суд по правам человека, принцип недискриминации, бремя доказывания, расовая дискриминация.

### Summary

***Dromina-Voloc N.V. Modern Trends of the European Court of Human Rights' Interpretation of the States' Obligation to Counteract Racial Discrimination.*** – Article.

The article examines the conceptual basis of practice of the European Court of Human Rights concerning the State's obligation to comply with the principle of non-discrimination, including carrying out proper investigation of the circumstances surrounding the facts, which could indicate the racial grounds of an offense. The author states that there is a tendency of proof mechanisms transformation with regard to violations of the discrimination prohibition – shift of the burden of proof and the formation of the «presumption of discrimination» concept, saying that in certain cases, when there is evidence *prima facie* justifying the allegations, the burden of proving the absence of discrimination can be shifted to the respondent State. The Court's interpretation of the standards of proof of «all reasonable doubt» and the «balance of probabilities» is considered in the article. It is emphasized that there is a need to improve the conceptual and regulatory framework to identify and punish acts of racial discrimination at the national and international levels.

*Keywords:* European Court of Human Rights, principle of non-discrimination, burden of proof, racial discrimination.